

PRESIDENZIALE N. 16/23/PRES

**PROVVEDIMENTO AI SENSI DELL'ART. 8, COMMA 2-BIS, DEL
REGOLAMENTO IN MATERIA DI TUTELA DEL DIRITTO D'AUTORE
SULLE RETI DI COMUNICAZIONE ELETTRONICA E PROCEDURE
ATTUATIVE AI SENSI DEL DECRETO LEGISLATIVO
9 APRILE 2003, N. 70, DI CUI ALLA DELIBERA N. 680/13/CONS E S.M.I.**

(PROC. N. 1993/DDA/GDS - DDA/5427 - <http://giardiniblog.it>)

IL PRESIDENTE

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*” e, in particolare, l’art. 1, comma 6, lett. b), n. 4-bis;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*”;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241, recante “*Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*”;

VISTO il decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 207, recante “*Attuazione della direttiva (UE) 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell’11 dicembre 2018, che istituisce il Codice europeo delle comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la legge 22 aprile 1941, n. 633, recante “*Protezione del diritto d’autore e di altri diritti connessi al suo esercizio*”;

VISTO il decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, recante “*Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell’informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico*”, di seguito denominato anche *decreto*;

VISTO, in particolare, l’art. 14 del *decreto*, il quale dispone che l’autorità giudiziaria o quella amministrativa avente funzioni di vigilanza può esigere, anche in via d’urgenza, che il prestatore di servizi, nell’esercizio delle proprie attività come ivi definite, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse;

VISTO, altresì, l’art. 17 del *decreto*, il quale dispone, al comma 3, che “*Il prestatore è civilmente responsabile del contenuto di tali servizi nel caso in cui, richiesto dall’autorità giudiziaria o amministrativa avente funzioni di vigilanza, non ha agito prontamente per impedire l’accesso a detto contenuto, ovvero se, avendo avuto conoscenza del carattere illecito o pregiudizievole per un terzo del contenuto di un servizio al quale assicura l’accesso, non ha provveduto ad informarne l’autorità competente*”;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*” come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 434/22/CONS del 14 dicembre 2022;

VISTA la delibera n. 680/13/CONS, del 12 dicembre 2013, recante “*Regolamento in materia di tutela del diritto d’autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 233/21/CONS, del 22 luglio 2021, di seguito denominato anche *Regolamento*;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. con istanza n. DDA/5427 e relativi allegati, pervenuta in data 12 settembre 2023 (prot. n. DDA/0003443), è stata segnalata dalla FAPAV (Federazione per la Tutela dei Contenuti Audiovisivi e Multimediali), in qualità di soggetto legittimato, giusta delega delle società I Wonder S.r.l, Warner Bros. Entertainment, Vision Distribution S.p.A., Rai Cinema S.p.A., detentrici dei diritti di sfruttamento su una significativa quantità di opere audiovisive, la presenza, sul sito internet <https://giardiniblog.it>, alle pagine internet <omissis>, <omissis>, <omissis>, <omissis>, <omissis>, <omissis>, <omissis>, <omissis>, <omissis>, di link che riportano a siti di *streaming* che consentono di accedere ad una significativa quantità di opere audiovisive diffuse in violazione della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Il soggetto istante ha dichiarato, inoltre, quanto segue: “*Le pagine indicate nell’istanza pubblicizzano svariati siti di streaming con contenuti non autorizzati dai titolari dei diritti. Alcuni di questi siti sono stati ripetutamente segnalati da FAPAV ad AGCOM e bloccati dall’Autorità. Nelle stesse pagine web, sono spesso presenti indicazioni su come modificare i DNS o sull’utilizzo di VPN per ovviare al blocco di alcuni siti da parte dei provider internet*”;

2. dalle verifiche condotte sul sito internet oggetto di istanza risultava confermato quanto asserito dal soggetto istante nonché la presenza, alle pagine internet segnalate, dei *link* che riportavano a siti di *streaming* che consentono di accedere ad una significativa quantità di opere digitali che il soggetto istante dichiara essere di titolarità dei propri associati e dunque diffuse in violazione della citata legge n. 633/41;

3. dalle verifiche effettuate risultava altresì, quanto segue:

- il sito internet oggetto di istanza, raggiungibile all’indirizzo e-mail giardiniblog@gmail.com, è stato verosimilmente registrato dalla società OVH SAS, con sede in rue Kellermann n. 2 - 59100 Roubaix - France e indirizzo di posta elettronica abuse@ovh.net, per conto, verosimilmente, della società Starks S.r.l.s., Via Giovanni XXIII, 24, 88100 Catanzaro, Italia, indirizzo pec starks@pec.it;

- i servizi di hosting risultano verosimilmente forniti dalla società società OVH SAS, con sede in rue Kellermann n. 2 - 59100 Roubaix - France e indirizzo di posta elettronica abuse@ovh.net; alla medesima società appaiono verosimilmente riconducibili anche i server che risultano essere localizzati a Saarbruecken, Germania;
4. con comunicazione del 20 settembre 2023 (prot. n. DDA/0003698), la Direzione servizi digitali ha dato avvio al procedimento istruttorio n. 1993/DDA/GDS relativo alla predetta istanza, rilevando che la stessa non risultava irricevibile, improcedibile, inammissibile, né manifestamente infondata e che dalle verifiche condotte emergeva la presunta violazione della legge n. 633 del 1941;
5. considerata la localizzazione all'estero dei *server* ospitanti il sito <https://giardiniblog.it>, è stata data comunicazione dell'avvio del procedimento ai prestatori di servizi della società dell'informazione di cui all'art. 14 del *decreto*, mediante pubblicazione sul sito *internet* dell'Autorità, ai sensi dell'art. 8, comma 3, della legge n. 241/90, in ragione dell'elevato numero di destinatari, circostanza che rende particolarmente gravosa la comunicazione personale. La comunicazione di avvio è stata altresì inviata agli indirizzi attraverso i quali è stato possibile stabilire un contatto con il soggetto richiedente il nome a dominio per il sito medesimo, alla società che verosimilmente risulta essere il fornitore di servizi di *hosting* e cui risultano riconducibili i *server* impiegati. Con la medesima comunicazione di avvio le parti sono state informate della possibilità di adeguarsi spontaneamente alla richiesta del soggetto istante;
6. con comunicazione del 25 settembre 2023 (prot. n. DDA/0003715) la società Starks S.r.l.s. comunicava l'avvenuto adeguamento spontaneo a quanto rilevato nella comunicazione di avvio del procedimento dichiarando che: *“(...) sono stati modificati gli articoli citati e sono stati eliminati al loro interno gli indicati link che riportano a siti di streaming che consentono di accedere ad una significativa quantità di opere audiovisive diffuse in violazione della legge 22 aprile 1941, n. 633 (...) Accedendo agli articoli in questione non è più possibile cliccare su contenuti ipertestuali sotto forma di link”*. Nella medesima comunicazione la società presentava alcune controdeduzioni in merito al procedimento. In particolare, dichiarava che: *“(...) I contenuti informativi indicati nell'articolo e le pagine che costituiscono sotto-domini del blog come indicati provvedimento non sono invece eliminabili atteso che: a) tali articoli non consentono l'accesso a siti attraverso link ipertestuali; b) essi costituiscono sottopagine del sito giardiniblog che riportano a contenuti giornalistici dai quali non è possibile in alcun modo accedere a contenuti presenti su siti di streaming; c) negli stessi articoli è riportato in maniera chiara l'invito a non utilizzare risorse non autorizzate dai titolari del diritto d'autore (...). La rimozione di tali contenuti in funzione descrittiva, una volta eliminato il rinvio ipertestuale al link di streaming vorrebbe dire invadere il campo di applicazione della libertà del pensiero, censurando una possibile discussione su temi di interesse della collettività, anche in funzione critica, come rappresentato dal disclaimer indicato, di attività non consentite. Ed in definitiva ciò che si richiederebbe attraverso la rimozione degli articoli contenuti nelle pagine indicate è di limitare il diritto alla libera*

manifestazione del pensiero effettuata descrivendo in funzione giornalistica fenomeni tecnologici e sociali (...)”.

7. dai riscontri effettuati in corso di istruttoria sul sito oggetto di istanza, si evidenzia che sul sito internet <https://giardiniblog.it>, alle pagine internet indicate nell’istanza, non è più possibile cliccare sui contenuti ipertestuali sotto forma di *link* che riportavano a siti di *streaming* che consentivano di accedere ad una significativa quantità di opere digitali che il soggetto istante dichiarava essere di titolarità dei propri associati e dunque diffuse in violazione della citata legge n. 633/41. Tuttavia, alle medesime pagine internet continuano ad essere pubblicizzati svariati siti contenuti non autorizzati dai titolari dei diritti e permangono indicazioni su come modificare i DNS o sull’utilizzo di VPN per ovviare al blocco di alcuni siti da parte dei provider Internet, a seguito della ricezione della comunicazione dell’avvio del procedimento.

CONSIDERATO che, in ragione della localizzazione all’estero dei *server* impiegati, l’organo collegiale, in presenza di una violazione, potrebbe ordinare, ai sensi dell’art. 8, comma 2, del *Regolamento*, ai prestatori di servizi che svolgono attività di *mere conduit*, di cui all’art. 14 del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, esclusivamente di provvedere alla disabilitazione dell’accesso al sito;

CONSIDERATO che il citato art. 8, comma 2, del *Regolamento* pone tra i parametri di valutazione dell’organo collegiale ai fini dell’adozione del provvedimento ivi contemplato quelli di gradualità, proporzionalità e adeguatezza. Nel caso di specie, l’adeguamento spontaneo ha riguardato solo una parte della condotta (la presenza dei link ipertestuali che sono stati rimossi);

CONSIDERATO che l’articolo 8, comma 2-*bis*, del *Regolamento* dispone che qualora ritenga sussistente la violazione del diritto d’autore o dei diritti connessi, ma non reputi di poter adottare nei confronti dei prestatori di servizi gli ordini di cui ai commi 3, 4 e 5 alla luce dei criteri di gradualità, proporzionalità e adeguatezza, l’organo collegiale dispone l’archiviazione degli atti e dà comunicazione della violazione accertata agli organi di polizia giudiziaria ai sensi dell’art. 182-*ter* della Legge sul diritto d’autore;

CONSIDERATO che il sito in questione è un sito di informazione specializzato in campo tecnologico;

RITENUTO, in relazione alla violazione accertata – in relazione alla permanenza di contenuti comunque segnalati dai titolari - che l’adozione di un provvedimento di disabilitazione dell’accesso all’intero sito *internet* risulterebbe misura non proporzionata sulla scorta dei principi sopra richiamati;

RITENUTO, per l’effetto, che non sussistano le condizioni di cui all’art. 8, comma 2, del *Regolamento*;

CONSIDERATO che, la prima riunione utile della Commissione per i servizi e i prodotti non consentirebbe la tempestiva adozione del provvedimento stante il termine di scadenza del procedimento;

DISPONE

l'archiviazione degli atti ai sensi dell'art. 8, comma 2-*bis*, del Regolamento e la trasmissione ai competenti organi di polizia giudiziaria ai sensi dell'art. 182-*ter* della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Il presente provvedimento è comunicato al soggetto istante e ai destinatari della comunicazione di avvio del procedimento e pubblicato sul sito *web* dell'Autorità.

IL PRESIDENTE

Giacomo Lasorella